



Una visión histórica, social y jurídica de la sexodiversidad en Venezuela: ¿unión civil o matrimonio?

OSTOICH DÁVILA, GRETTEL JOHANA¹

Recibido: 30-07-2013 **Revisado:** 10-09-2013 **Aceptado:** 03-12-2013

RESUMEN

La investigación realiza una revisión general, histórica de la forma de organización, funcionamiento y evolución de la familia que se ha visto influenciada por factores bio-psico-sociales del comportamiento humano, avances científicos y el dinamismo del entorno. Estos aspectos han repercutido en las legislaciones de diversos países del mundo que han logrado adaptarse a las exigencias de sus ciudadanos en materia de Derechos de Familia. En Venezuela se han dado progresos en esta área pero se ha dejado de lado estudios que puedan medir el impacto ético y moral en la población y el cambio jurídico necesario para reglar las normas en materia de matrimonios, uniones de hecho, adopción y reproducción asistida en parejas del mismo sexo. De forma anónima familias integradas por homosexuales ya están constituidas en nuestra sociedad quienes a través de una lucha lenta y discreta han logrado ocupar algunos espacios reducidos de aceptación y desean a través de algunas organizaciones representativas conseguir su inclusión definitiva en la colectividad sin discriminación por preferencias sexuales con miras a una futura reforma del Código Civil Venezolano y demás leyes que incluyan todos éstos aspectos; quedando de manifiesto las aspiraciones de ésta parte de la población venezolana. Esta investigación exploratoria podría contribuir a aclarar dudas al lector y quizá a destacar el surgimiento de nuevas formas jurídicas de carácter social en materia familiar.

Palabras Claves: Familia; Homosexualidad; Diversidad Sexual; Legislación.

ABSTRACT

A historical, social and legal view of sexodiversity in Venezuela:
civil union or marriage?

First, a comprehensive, historical review of the form of organization, operation and evolution of the family that has been influenced by bio-psycho-social factors of human behavior, scientific and environmental dynamism is performed. These aspects have repercussion in the laws of various countries that have managed to adapt to the demands of their people in the field of Family Law. In Venezuela there have been progress in these areas but have been left out studies to measure the ethical and moral impact on our population and the need to regulate the standards of marriages, unions, adoption and assisted reproduction law change same-sex couples. Anonymously composed of gay families are already established in our society who through a slow and discreet struggle have managed to occupy some reduced acceptance spaces and want through some representative organizations to achieve its final inclusion in the community without discrimination on sexual orientation with a view to future reform of the Venezuelan Civil Code and other laws that include all these aspects; become clear aspirations of this part of the Venezuelan population. This documentary-descriptive research allowed to help answer questions for the and perhaps highlight the emergence of new legal forms of social character in family matters.

Keywords: Family; homosexual; Sexual Diversity; Legislation.

1 Especialista en Derecho Procesal Civil de la Universidad Santa María. Abogada de La Universidad de Los Andes. Profesora Invitada de La Cátedra de Legislación Organizacional, Departamento de Ciencias Administrativas de la Facultad de Ciencias Económicas y Sociales de la Universidad de los Andes. E-mail: jemostoich@hotmail.com

*“Los seres humanos somos diversos en nuestra forma de pensar, actuar, vivir, y también en la manera como vemos y vivimos la sexualidad. Reconocer la diversidad en todas sus manifestaciones como un elemento enriquecedor de la sociedad, es hoy un requisito imprescindible de las sociedades democráticas.”
Ministerio de Salud Pública de Uruguay (2009).*

1. INTRODUCCIÓN

Desde que el hombre empezó a habitar la tierra ha estado en completo redescubrimiento de sí mismo y de sus habilidades. Ha tratado por encima de creencias religiosas, éticas y morales dominar todo cuanto existe a su alrededor y ha aprendido a mantenerse en contacto con su mundo externo y a aprovechar todo lo que la naturaleza le provee. Para lograr esos fines se ha mantenido unido a grupos familiares escribiendo su vida con base al grupo parental; en los textos más antiguos se consiguen referencias en materia filial y el reconocimiento jurídico de la Institución. El Derecho Familiar ubica al hombre y a la familia en el punto de partida de toda sociedad y establece las relaciones de jerarquía entre sus miembros, su relación con los demás individuos y el Estado, asimismo, regula dichas uniones de la manera más efectiva. El individuo ha debido adaptarse a actuar dentro de los lineamientos establecidos por el orden social, a conducirse dentro de una escala de valores y creencias preestablecidas por los mismos hombres para mantener la sana convivencia. Sin embargo, como producto de su redescubrimiento y la influencia de factores sociales, científicos, morales, religiosos, políticos, culturales, económicos; en la Institución familiar se han generado cambios significativos dentro de su seno y de la comunidad en general creándose nuevas estructuras familiares que deben ser objeto de estudio para su correcta comprensión. Variantes en referencia a la institución del Matrimonio, Adopción, Filiación; han logrado cambios en la idiosincrasia de los pueblos y en las normas que regulan tales Instituciones. La noción tradicional de la familia se ha visto desplazada

por diversos tipos de relaciones como: Familias constituidas por un solo progenitor; las constituidas por padres divorciados y las familias provenientes de la unión estable de personas del mismo sexo. En consecuencia, se ha motivado a diversos ordenamientos jurídicos a normar civilmente este tipo de comunidades distintas al matrimonio monogámico y unitario que rige en la mayoría de los países del mundo.

Latinoamérica y específicamente Venezuela no son la excepción. A través de los años, se han suscitados cambios legislativos, respetando la cultura, en materia familiar a la vanguardia de las nuevas necesidades en materia de Derechos de Familia. Es así como El Estado en su Carta Magna prevé la protección a la familia como asociación de la sociedad venezolana y el espacio fundamental para el desarrollo de los individuos de manera integral. En cuanto al matrimonio, se entiende que es “la unión de un solo hombre y una sola mujer” como también lo establece el Código Civil Vigente, no admitiendo el matrimonio y por ende uniones estables entre personas del mismo sexo. Sin embargo, deja abierta la posibilidad de protección a la maternidad cuando señala en su artículo 76; la palabra “en general”. Por ende, puede entenderse que el matrimonio civil igualitario permitiría al Estado venezolano proteger a familias sin discriminación por razones de orientación sexual o identidad de género, confiriéndoles el reconocimiento jurídico efectivo necesario como garantía de amparo frente a las situaciones de vulnerabilidad.

Las denominadas comunidades sexodiversas han tratado de calar en la mentalidad de los venezolanos; han buscado en el mundo un reconocimiento jurídico-social de su relación de pareja así como la existencia de otros derechos y obligaciones. ² Más allá de los derechos individuales que se les reconocen han querido adoptar una posición protagónica en las sociedades de derecho de formación de una familia tal como se reconoce a las parejas heterosexuales. El derecho mundial y el venezolano debe estar atento a todas estas realidades: Al reconocimiento jurídico-social de las parejas del mismo

2 Sentencia N° 190 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) del 28-02-2008.

sexo, adopción y las aclaratorias de filiación. El matrimonio igualitario parece ser un pecado ante la iglesia y en parte de la sociedad. Sin duda, las condiciones sexuales y sentimentales de los hombres y mujeres que se inclinan ante este tipo de relaciones van más allá de un aspecto social.

El 31 de Enero del año 2014, marca un hito en esta materia, ya que se presentó el Proyecto de Ley del Matrimonio Civil Igualitario ante la Asamblea Nacional. En este sentido, llevar a cabo un recorrido jurídico documental, es la idea principal de esta investigación. Recientes acontecimientos han servido para poner a prueba al derecho, que ha tenido que responder con nuevos enfoques, con novedosas perspectivas a fin de lograr una respuesta satisfactoria. Es imperioso que en el presente estudio el tema sea tratado con la mayor objetividad e imparcialidad posible, hecho que va a permitir generar un aporte de interés académico a la sociedad venezolana.

Toda desviación de cualquier modelo preestablecido y preconcebido es duramente castigada familiar y socialmente, especialmente en Latinoamérica. Por tanto, en el mundo jurídico venezolano surgen las siguientes interrogantes: ¿Cuáles son los antecedentes históricos y legislativos en materia de matrimonio a nivel internacional y nacional y específicamente en cuanto a uniones de parejas del mismo sexo?; ¿Qué concepción y aceptación puede tener la población venezolana respecto al tema?; ¿Qué cambios legislativos provocaría esa aceptación? El propósito no es resolver la problemática que pueda originar la aprobación, solo se busca ser referencia en futuras investigaciones de mayor envergadura, ya que se trata de un tema de gran complejidad, amplitud y difícil conclusión.

En este sentido, la investigación se propone como objetivo general: Procurar una visión histórica, social y jurídica de la institución jurídica del matrimonio y/o unión entre parejas del mismo sexo en Venezuela a través de una investigación exploratoria.

2. HOMOSEXUALIDAD: SOCIEDAD Y RELIGIÓN

El hombre y la mujer pueden experimentar, sentir y vivir la pulsión erótica en líneas generales de orientación sexual de tres (3) maneras distintas: atracción hacia el sexo opuesto (heterosexualidad); atracción hacia personas de ambos sexos (bisexualidad) o bien, atracción hacia personas del mismo sexo en cuyo caso se habla de homosexualidad. Otros tipos de orientación sexual pueden ser también considerados.

Etimológicamente, la palabra *homosexual*³ es un híbrido del griego “homós” y del adjetivo latino “sexuales”, lo que sugiere una relación sentimental y sexual entre personas del mismo sexo. La palabra surge en el siglo XIX, específicamente en el año 1869, gracias a un ensayo del escritor Karl-Maria Kertbeny⁴. Hoy día, las palabras *homosexual* y *homosexualidad* son rechazadas por miembros de las comunidades sexo-diversas por considerarlas discriminatorias (ya que se utilizaba con connotación negativa relacionándola con una patología) y restringidas solo a la condición sexual dejando de lado el aspecto humano. A la mujer se le llama lesbiana.⁵ Por su parte, los miembros de las comunidades llamadas homosexuales prefirieron durante años el uso de la palabra “Gay” que proviene de la voz inglesa “alegre” y popularizada en los años 60 en California, Estados Unidos, aunque aplicable indistintamente para varones y hembras, en realidad es de aplicación solo para hombres, también dejando de lado a lesbianas, transexuales, bisexuales y el travestimos. Por esta razón en los últimos tiempos “*sexodisidentes*”⁶ y “*diversidad sexual*” son los términos que se utilizan y aceptan para referirse a la multiplicidad

3 Homós (que en realidad significa "igual" y no, como se solía creer, derivado del sustantivo latino homo, "hombre"). Fuente: Rhay (2011). Historia de la homosexualidad contada para fundamentalistas (1ª parte).

4 Karl-Maria Kertbeny (Viena, 24 de enero de 1824 - Budapest, 23 de enero de 1882), defensor de los derechos del hombre y a quien se considera pionero del movimiento en defensa de los derechos de los homosexuales. Fuente: Mejías (2009).

5 La homosexualidad en la mujer se conoce desde 600 años antes de Cristo y se denomina lesbianismo o safismo, en relación con la isla de Lesbos, en el mar Egeo, en la cual vivió en el siglo V antes de Cristo la poetisa Safo. Fuente: Valls, J.(2004).

6 Término que utilizan los colectivos en el Proyecto de Ley de Matrimonio Civil Igualitario en Venezuela presentado a la Asamblea Nacional el 31 de Enero 2014.

dentro de la orientación sexual, expresión no discriminatoria, incluyente y que cuenta con un día Mundial de celebración desde hace años, específicamente el 28 de junio.

Ahora bien, los cromosomas influyen en la determinación del sexo del feto y todo ser humano tiene un potencial intersexual; es decir, que ya desde su vida intrauterina, desde las primeras semanas, el embrión tiene opción a ser macho o hembra y luego de la séptima semana de gestación es que el sexo se define. Su ulterior diferenciación hacia uno u otro sexo dependerá no solo de los cromosomas sexuales, sino también de una variadísima, complicada y delicada serie de influencias anteriores al nacimiento que puede trasegar la sexuación del nuevo ser. Una vez nacido, el ser humano sufrirá una serie de situaciones físicas, psíquicas y sociales, que le influirán de forma imprevisible en la constitución y consolidación de su personalidad sexual y afectiva. La clásica oposición entre homosexualidad y heterosexualidad biológica no tiene en la actualidad ningún rigor científico, pero aun hoy puede oírse en la sociedad que es una tara, patología o enfermedad, de hecho el Diccionario General de Ciencias Humanas (citado por Umaña, 1996:163), define la homosexualidad como: “Perversión sexual en la que el orgasmo se obtiene con una persona del mismo sexo”.

Esta perspectiva ha generado diversas interrogantes en las sociedades mundiales: ¿Es la homosexualidad un estado psíquico o, por el contrario, una forma de conducta aprendida?; ¿Entra dentro de una normal posibilidad de expresión sexual, o es una desviación patológica?; ¿Para ser calificada como homosexual, la conducta debe ser considerada como una conducta consciente, o también puede ser inconsciente?; ¿Tiene sus orígenes en la vida y ambiente familiar o, en una aceptación más amplia, en la sociedad?; ¿Es innata o adquirida?.

Muchos escritos sobre homosexualidad son opuestos en la respuesta a los anteriores interrogantes. Anteriormente se estimaba que era una consecuencia de predisposición constitutiva y de efectos determinantes de experiencias durante la infancia, tratada por

expertos en Psicología y en Psiquiatría como una enfermedad mental y bajo tratamiento médico. Para el Dr. John Loraine,⁷ de la Universidad de Edimburgo, el homosexual es un enfermo cuyas hormonas sexuales se han desquiciado. Tras sus experimentos, afirma que el homosexual es un paciente para los endocrinólogos pues sufre una serie de trastornos fisiológicos gonadales que hoy pueden medirse a la perfección.

Según Pérez, S. (2006):

A partir de 1948 estos estereotipos fueron cambiando gracias, sobre todo, a los estudios desarrollados por Kinsey y sus colaboradores en los que se puso de manifiesto que la homosexualidad no era una patología de la personalidad y que los homosexuales tan sólo se diferencian de los heterosexuales en su orientación sexual hacia personas del mismo sexo. (p.4).

Posteriores estudios rebatieron estas tesis y en 1973 la Asociación Psiquiátrica de Estados Unidos eliminó la homosexualidad de su lista de enfermedades mentales, incluida dentro de las denominadas “manifestaciones psicopatológicas de la vida sexual” y, en 1980, del Manual de Clasificación de las Enfermedades Mentales de la Organización Mundial de la Salud (OMS)⁸. La teoría que más ha marcado su influencia en las modernas interpretaciones sobre la homosexualidad ha sido la emitida por Sigmund Freud quien afirmaba que es la manifestación de una tendencia común a todos los seres humanos y que es consecuencia de una predisposición a la bisexualidad, marcada ya en la biología.(Freud, 1993).

En este sentido, algunos autores opinan que aceptar la unión civil entre personas del mismo sexo y la adopción de niños, niñas y adolescentes puede traer repercusión significativa en el desarrollo físico, mental y emocional de esos hijos concebidos en familias

7 Fuente: Loring, (2006). Inmoralidad Intrínseca en la Actividad Homosexual.

8 Fuente: Pérez, S. (2006). El matrimonio entre personas del mismo sexo: ¿Una cuestión de inconstitucionalidad.

compuestas por personas homosexuales; que el niño como sujeto requiere de protección familiar y social. La importancia del hogar es fundamental para el desarrollo de la personalidad del niño, es lo primero que afecta al individuo, es el principal agente transmisor de cultura, entre otras cosas.

Lo cierto es que en cada ser humano existe una parte de homosexualidad y otra de heterosexualidad, no deben establecerse determinadas y definidas barreras entre ambas tendencias sexuales, que no es única, sino cambiante, variada, múltiple y entremezclada. La comprobación científica que la conducta homosexual (o bisexual) está ampliamente extendida en las especies animales, incluso en las inferiores, abrió la puerta a consideraciones que tienen gran interés por sus posibles implicaciones con la especie humana. En principio, la homosexualidad es una tendencia amorosa de un hombre o una mujer hacia individuos de su mismo sexo. El término homosexual o diversidad sexual ha estado oscurecido de un intenso matiz de escándalos, prejuicios y falsas ideas que la sociedad ha ido acumulando en el transcurso de su historia debido a las presiones tradicionales.

Ahora bien, los detractores de las uniones civiles en personas del mismo sexo han señalado que equiparar las “uniones homosexuales” al matrimonio es una aberración contra la ley natural. Se hace responsable de los graves efectos negativos que tendría para la sociedad la legitimación de un mal moral. Pero más allá de esas declaraciones, existen leyes que prohíben la homosexualidad, y prohíben también otros tipos de conducta heterosexuales⁹. Se considera todavía que la sexualidad es algo básicamente “malo” y que sólo se justifica cuando es “natural” (heterosexualidad genital y

9 En los Emiratos Árabes está prohibido todo acto sexual fuera del matrimonio heterosexual. En África del Norte, del Sur, algunos países de África Occidental y Oriental; en Belice, Antigua y Barbuda, Barbados, Dominica, Granada, Guyana, Libano, Arabia Saudí, Qatar y otros de Asia es ilegal la práctica homosexual; se castiga con prisión y hasta con pena de muerte. (Fuente: Web: Legislación sobre la Homosexualidad en el Mundo). En Arkansas, San Francisco, Carolina del Norte, Indiana y otros estados de Estados Unidos es ilegal el sexo oral entre parejas heterosexuales. En Wisconsin se consideran obscenos los preservativos. (Fuente: Leyes Curiosas de los Estados Unidos, 2013).

procreativa). Al margen de nuestra cultura occidental, de setenta y seis (76) sociedades humanas estudiadas por distintos investigadores en cuarenta y nueve (49) de ellas la homosexualidad parece ser considerada por la comunidad como una práctica aceptable.¹⁰ Al respecto, la **perspectiva sociológica** explica que esta atracción erótica hacia personas del mismo sexo ha estado presente de muy diferentes formas en las culturas a lo largo de la historia, alcanzando su máximo desarrollo en las civilizaciones griega y romana. La consideración social de la homosexualidad en los últimos siglos ha sido más permisiva con la homosexualidad femenina que con la masculina. En la actualidad asistimos a la proliferación en ciertos movimientos sociales que reivindican un reconocimiento público y legal de las conductas homosexuales. La **perspectiva psicológica** ha mostrado la enorme importancia del factor psicológico en la génesis de las conductas homosexuales y la fase edípica¹¹ que aparece como un momento crucial en la orientación de la sexualidad adulta posterior.¹²

Para la **perspectiva religiosa**: La homosexualidad es una aberración duramente castigada en la Biblia. La equiparan como el caso de Sodoma y Gomorra¹³ y por eso a los homosexuales se les ha llamado sodomitas: "No te acuestes con un hombre como si te acostaras con una mujer. Eso es un acto infame. (Levítico 18:22). La Biblia en el Antiguo Testamento manda castigar con pena de muerte a los que realizan actos homosexuales. Y San Pablo dice que los homosexuales no entrarán en el Reino de los Cielos. "(...) Si un hombre se acuesta con otro hombre, como se hace con una mujer, ambos cometen una abominación y serán castigados con la muerte; caiga su sangre sobre ellos (...)". La Iglesia católica considera

10 Fuente: Cadena, F. Factores psicosociales que influyen en el apareamiento de rasgos homosexuales.

11 El complejo de Edipo es la «representación inconsciente a través de la que se expresa el deseo sexual o amoroso del niño». Concepto central de la teoría psicoanalítica de Sigmund Freud. Complejo de Edipo positivo: odio o rivalidad hacia el progenitor del mismo sexo y atracción sexual hacia el progenitor del sexo opuesto. Complejo de Edipo negativo: amor hacia el progenitor del mismo sexo, así como rivalidad y rechazo hacia el progenitor del sexo opuesto. Freud, 1993.

12 Valls, Jorge: La homosexualidad desde el punto de vista moral. España, 1993.

13 Carta de SAN JUDAS, Génesis, 19,5; 1:7.

el comportamiento sexual humano dentro del ámbito del matrimonio y destinado de modo natural a la procreación. Cabe señalar, sin embargo, que la Iglesia condena los actos homosexuales, no la condición de homosexualidad misma (por tanto, si bien el acto homosexual es pecado, el hecho de ser homosexual no lo es). La Iglesia también entiende que la complementariedad de los sexos es parte del plan de Dios (Catecismo de la Iglesia Católica, párrafo 23571).

En 1983 el Vaticano publicó un documento sobre la educación sexual (Orientaciones educativas sobre el amor humano) que reza: «No hay ninguna justificación moral a los actos homosexuales»... «Los actos homosexuales son intrínsecamente desordenados, contrarios a la ley natural y no pueden recibir aprobación en ningún caso». La Madre Angélica le dice al homosexual: «La homosexualidad es tu cruz. Y debes darte cuenta de que es una cruz. Debes soportarla como tal, y no como un estilo de vida, o como justificación para el pecado». Lo señalan como ANTINATURAL porque Dios no creó Homosexuales sino Hombre y Mujer. (Loring, 2006).

El pensamiento judeo-cristiano es especialmente severo con lo que podríamos llamar “la cultura homosexual”. El Papa Juan Pablo II, en respuesta al Parlamento Europeo que equiparaba la unión homosexual al matrimonio natural, dijo: «La Iglesia rechaza la discriminación de los homosexuales, pero considera moralmente inadmisibles la aprobación jurídica de la práctica homosexual. Ser comprensivo con quien peca no equivale a aprobar el pecado. Cristo perdonó a la adúltera, pero le dijo que no pecara más». La Comisión Permanente del Episcopado Español publicó una nota el 24 de junio de 1994 donde se dice: «El homosexual, como persona humana que es, es digno de todo respeto inherente a la persona humana» (N° 18) ; «pero la inclinación homosexual, aunque no sea en sí misma pecaminosa, debe ser considerada como objetivamente desordenada; ya que es una tendencia, más o menos fuerte, a un comportamiento intrínsecamente malo desde el punto de vista moral» (N° 7).

Es en el año 2003, cuando la congregación para la doctrina de la fe publicó, con el consentimiento del Papa Juan Pablo II un documento titulado “Consideraciones acerca de los proyectos de reconocimiento legal de las uniones entre personas homosexuales” que aclara ser un documento que retoma lo ya afirmado en el magisterio sobre la homosexualidad para dar orientaciones a los políticos católicos sobre el tema. Consideran en el documento que aunque el Estado pueda asumir una actitud de tolerancia en relación con estas uniones, conviene que busque contener el fenómeno dentro de “los límites que no pongan en peligro el tejido de la moralidad pública” e invita a los políticos católicos a oponerse clara e incisivamente ante cualquier intento de reconocer legalmente las uniones homosexuales.

Desde culturas primitivas, anteriores al cristianismo, ya existía hostilidad a la homosexualidad por considerarla antinatural. Conocidos expertos en sexología, sin vinculación religiosa, como West, Nicholson y Hatterer,¹⁴ han descrito muchos casos de homosexuales que se convierten en heterosexuales y como las instituciones religiosas se han hecho eco de tales estudios para justificar que son “invertidos”, enfermos que pueden curarse por acto de decisión y con la ayuda de Dios y que es indispensable distinguir entre lo lícito legal y lo lícito moral.

Como se observa, todos estos estigmas no escapan a la realidad socio cultural venezolana aun estando en el Siglo XXI. El tema de la homosexualidad sigue siendo un tabú. La crítica del por qué te gusta una persona de tu mismo sexo la escuchan los seres humanos que decidieron hacer su vida diferente y no seguir los parámetros de una sociedad llena de prejuicios. El tema de la homosexualidad es uno de los más discutidos en el campo de la conducta humana y se ha hecho pública y abierta solo durante los últimos años. Los aspectos morales de la homosexualidad están derivados de la legislación, la psiquiatría y la vida social. La actual cultura sigue todavía una línea represiva de la sexualidad en general y las leyes sobre conducta sexual son prueba

14 Fuente: Lugo, 2006.

fehaciente de ello. Para la Iglesia Católica Venezolana esta propuesta de Matrimonios igualitarios es una burla al evangelio y a la familia. Para el conocido sacerdote Jesús Suárez, no se trata solamente de la posición de La Iglesia Venezolana sino afirma que es la opinión de todos los venezolanos que están en contra de los valores perdidos que deben rescatarse. Muchos teólogos han sido críticos de las enseñanzas de la Iglesia respecto a la homosexualidad incluyendo el ex cura católico Charles Curran y el sacerdote católico James Alison quienes argumenta que la comprensión propuesta por el Cardenal Ratzinger en la obra *Sobre el cuidado pastoral de las personas homosexuales* es «incompatible con el Evangelio» y sintetiza que «no puede ser la enseñanza de la Iglesia».

Por otra parte, muchos académicos han realizado publicaciones desafiando la manera como la homosexualidad es tratada por el catolicismo. El más notable es posiblemente John Boswell, que escribió el libro *Christianity, Social Tolerance and Homosexuality* (Cristianismo, Tolerancia Social y Homosexualidad), en el cual se coloca contra las enseñanzas contemporáneas de la Iglesia en cuanto a la homosexualidad.¹⁵ En el libro siguiente, *Same Sex Unions in Pre Modern Europe* (Uniones Homosexuales en la Europa Pre-moderna) Boswell dice que el propio Jesús fue a una ceremonia de unión entre personas del mismo sexo. Finalmente, en este tipo de definiciones no importa si esas personas son destacadas figuras históricas, científicas, artistas o políticos, o mortales comunes, si han realizado aportes valiosos a la civilización, lo importante es su posición ante un tema tan polémico como este.

Ahora bien, en Venezuela es relevante la solicitud de una mujer transexual, lesbiana, feminista, y activista de Derechos Humanos a Magistrada de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela que llama la atención a la consciencia en el país: Tamara Adrián: Abogada y Doctora en Derecho graduada con los más altos

¹⁵ Fuente: Homosexualidad y Religión. Otras Religiones condenan la homosexualidad como el islam; la iglesia presbiteriana ortodoxa; la cienciaología.

honores en Caracas y París, respectivamente. Se ha desempeñado durante más de 25 años como profesora de pregrado, postgrado y doctorado en las Universidades más reputadas de Venezuela. Es articulista y conferencista nacional e internacional sobre temas muy variados del Derecho, incluyendo derechos humanos, derecho comercial, derecho constitucional y derecho civil. Es entonces la diversidad sexual limitante de capacidades, diferencias y aptitudes; evidentemente no. Ella expresa acertadamente: “Nuestra campaña no deberá demandar apoyo directo para las prácticas homosexuales, más bien deberá tomar la anti discriminación como su tema bandera.”

En contraposición a esto, en Venezuela las personas pertenecientes al colectivo LGBT¹⁶ no gozan de los mismos derechos y protecciones que los heterosexuales, enfrentando obstáculos y desafíos legales. La Constitución protege sólo al matrimonio entre hombre y mujer, mientras que el código civil estipula que "el matrimonio no puede contraerse sino entre un solo hombre y una sola mujer" (Artículo 44 del Código Civil Venezolano. Gaceta N° 2.990 Extraordinaria del 26 de Julio de 1982).

En este sentido, Villasana, Umanés, Chacín y Rodríguez (2010:33), investigadores del Departamento de Salud Pública de la Escuela de Medicina Witremundo Torrealba de la Universidad de Carabobo Aragua; citan de la OMS: “La homosexualidad no es una enfermedad, la homofobia sí (...), y es un problema de Salud Pública”. Por tanto, la homofobia es un peligro en disminución pero todavía latente que no contribuye a la ubicación social de estas personas ni a un entendimiento lleno de luz y erradicado de prejuicios. En el presente las organizaciones que apoyan a la comunidad sexodiversa, pretenden resarcir esas ofensas y darle un vuelco a la situación y se han manifestado de muchas formas en los últimos años. Lo que si es cierto y necesario en la sociedad en primer término se llama: Respeto al semejante y empecemos por llamarlos personas sexodiversas. Los niños no nacen racistas, sexistas, homofóbicos o transfóbicos;

16 LGTB o GLBT: Son las siglas que designan colectivamente a lesbianas, gays, bisexuales y transexuales.

es la convivencia con los adultos que los convertirán en personas prejuiciosas o no. No enseñes a odiar.

A pesar de la *homofobia*¹⁷ arraigada que impera en gran parte de la población, caracterizada por un fuerte estereotipo reforzado por los medios de comunicación actualmente la diversidad sexual, si bien no es totalmente aceptada, es tolerada por la mayoría de los venezolanos. En Venezuela la división es más aparente que en otros países del hemisferio. Con índices de 51% de aceptación y 42% de rechazo, el país está por delante de Bolivia (49% de rechazo) y El Salvador (62%), pero detrás de Argentina, Brasil, Chile y México. Al diferenciar los resultados por género: el 59% de las mujeres venezolanas apoyan la diversidad sexual, a diferencia de un menor 44% en los hombres. (Fuente: Ronald Padrón. Diario El Siglo. Viernes 28/06/2013)

Es necesario promover la transformación de la sociedad, sus instituciones originando relaciones sanas y sinceras entre individuos y sexualidad. Diversos estudios psicológicos han mostrado que los mensajes negativos sobre el matrimonio igualitario en los medios de comunicación crean un ambiente dañino para la población LGBT que puede afectar a su salud mental y su bienestar. Dejar atrás la burla hacia esta comunidad, educar a nuestros hijos y ciudadanos en general es primordial para que seamos una sociedad que acepta la sexualidad diversa.

3. LA FAMILIA Y EL MATRIMONIO: ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y SOCIALES

Al origen del hombre está ligado el de la Familia. Después de haber creado Dios el Cielo y la Tierra, creó al hombre y a la mujer, sacando ésta de una costilla de aquel (Génesis, Cap. I, Versículo 27 y Cap. II Vers. 21). Esta es la opinión Cristiana para explicar la aparición

¹⁷ El término homofobia hace referencia a la aversión (fobia, del griego antiguo φόβος, fobos, 'pánico') obsesiva contra personas que integran a la diversidad sexual.

del hombre, la mujer y de la familia en sí sobre el Planeta. La unión de dos seres de distinto sexo conformado por: el varón, la mujer y sus hijos, siendo además una entidad reproductora o de procreación y de eminente carácter social.

Sánchez R. citado por Sojo Bianco, R. (1984), la define como:

La Institución ética natural fundada en la relación conyugal de los sexos, cuyo individuos se hallan ligados por lazos de amor, respeto y obediencia; institución necesaria para la conservación, propagación y desarrollo en todas las esferas de la vida, de la especie humana. (p.10).

Su evolución la han podido clasificar en tres etapas: La del **Derecho Romano** sometida al pater-familia, como una unidad indisoluble y con un carácter principalmente político. La etapa de la **Época Medieval**, cuando surge el Cristianismo que ejerce gran influencia en los grupos sociales; y, por último el surgimiento de las **Familias Modernas** que ha venido a relevar al grupo familiar a un segundo plano siendo el individuo superior en el grupo y pretendiendo que el Estado sea el primer dirigente de la conducta de la persona. Según D'Jesus, A. "Actualmente la familia matrimonial y la adoptiva se llegan a considerar células fundamentales de la sociedad". (1991:4). Según el aspecto y condiciones de nacimiento de ambas instituciones familiares, determinadas dentro de lo "normal", moral y éticamente (entiéndase relación entre un solo hombre y una sola mujer para la primera, y, adopción por parejas heterosexuales para la segunda, en la mayoría de los casos ya que puede realizarse por un solo hombre o una sola mujer); se ha venido tutelando en Venezuela las familias. En la **actualidad** es una organización primordial y en el seno de ella se concibe la procreación, educación y preparación de los miembros que la integran para su enfrentamiento con el camino de la vida y el desenvolvimiento con los demás seres vivos. De allí su importancia social, económica y política.

Es así como, La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV) de 1999 y el Código Civil Vigente (C.C.V.) se limita a hacer alusión a las disposiciones referentes a la familia, unas veces en el sentido estricto de la palabra y otras en un sentido más amplio, centrando su atención en el matrimonio civil por las consecuencias que se derivan de esa Institución y dejando sentado que las figuras del matrimonio, adopción y uniones de hecho fueron creadas para las familias, (Art. 75, 76 y 77 de la CRBV).

Al respecto menciona, Grisóla, O. (2001), en su publicación “Organización y Estructuras de las Nuevas Realidades Familiares”, la convocatoria al estudio de las mismas desde una óptica amplia incluyéndose las constituidas por homosexuales. Se preocupa por la atención que el legislador venezolano debe tener frente a estas realidades y las innumerables consecuencias jurídicas posibles, concluyendo en ese año la necesidad urgente de un estudio profundo de las nuevas estructuras familiares condicionadas por la evolución social con el fin de determinar los derechos y deberes de las parejas convivientes, sus efectos y requisitos a cumplir. Menciona la necesidad de legislar a estas nuevas estructuras y la de crear Organismos que atiendan de forma efectiva a las familias monoparentales y las pluriparentales para el desarrollo general de sus miembros.

La Psicóloga Nelly Rojas de González (citada en Umaña, 1996), establece que la pareja y la familia son el fruto del sistema socioeconómico regido por normas y principios que además se ve afectada por diversos componentes personales de cada individuo que la integra con un gran trasfondo social y que de allí parte el desarrollo de la personalidad del niño que es integrante de esa familia quien posteriormente organizara otra quienes no pueden competir con los valores que se imparten por los medios de comunicación masivos, por tal motivo no puede caerse solo en la extrema actitud moral ya que podría cerrarse al examen científico apropiado.

En este orden de ideas, la forma tradicional de matrimonio es entre un *hombre* y una *mujer*, con la finalidad de constituir una familia.

Esa definición ortodoxa ha sido cuestionada porque se ha otorgado reconocimiento a las uniones entre un hombre y una mujer con finalidades prácticamente idénticas al matrimonio, pero que adoptan formas y denominaciones distintas. El desarrollo de nuevos modelos de familia han desvinculado la función reproductiva del matrimonio: parejas no casadas con hijos o matrimonios sin hijos, madres y padres solteros o madres y padres con una pareja de su mismo sexo. Finalmente, en varios Estados se ha producido una ampliación de derechos que han dado reconocimiento al matrimonio entre personas del mismo sexo, generalmente, realizado solo por la forma civil porque las normas de muchas religiones no permiten este tipo de uniones en su seno.

La palabra Matrimonio proviene de la expresión matrimonium, que se deriva de las voces latinas “Matris” y “Munium”, que significan: “Madre” y “Gravamen o Cuidado”; teniendo como significado: Protección de la Madre. A ésta se le atribuye desde tiempos antiguos la carga más pesada en la procreación y crianza de los hijos. Es una Institución Social que ha tenido un significado profundo para la humanidad y crea un vínculo conyugal entre sus miembros y con las familias de origen de éstos, lazos que se reconocen socialmente por medio de las vías jurídicas, los usos y las costumbres; creando derechos y obligaciones y la filiación de los hijos procreados o adoptados según las reglas vigentes y cada sociedad determinada. Actualmente, se da por sentado como natural que **el matrimonio es una institución fundamental para todos.**

Por otra parte, existen otros tipos de Matrimonios que no han sido tan duramente criticados, al respecto señalamos: El matrimonio infantil. El matrimonio morganático. Matrimonio trial o Trimonio es el matrimonio formado por tres personas (por dos mujeres y un hombre, por dos hombres y una mujer, por tres mujeres o por tres hombres), cuyos cónyuges se aman entre sí mutuamente, sin desigualdades ni celos. Dos mujeres y un hombre: Las mujeres serían bisexuales (para amarse entre sí y a su marido), el hombre sería heterosexual o bisexual (para amar a sus esposas). Dos hombres y una mujer: Los hombres

serían bisexuales (para amarse entre sí y a su esposa), la mujer sería heterosexual o bisexual (para amar a sus maridos). Tres mujeres: Cada una sería lesbiana o bisexual (para amarse mutuamente). Tres hombres: Cada uno sería gay o bisexual (para amarse mutuamente). Combinaciones con personas con neutralidad de género. En algunos países los matrimonios triales están expresamente prohibidos, pero en otros no hay leyes que impidan su celebración, como en Brasil, donde en Agosto de 2012, se celebró una boda tria, formada por dos mujeres bisexuales y un hombre, cuya notaria no tuvo impedimento legal para formalizar el trío como unión civil. El Sororato o matrimonio sororal y El levirato.

En el antiguo Egipto se permitía la poligamia, es decir, las uniones matrimoniales entre hermanos y eran las mismas de diversas categorías produciendo así diferentes clases de hijos. En Persia, la familia asumía el rol patriarcal ya que el hombre tenía una situación privilegiada sobre la mujer y era el padre quien determinaba la autoridad y las líneas de conducta a seguir. En la India, una etapa corta se guiaba por el matriarcado y posteriormente paso a al patriarcado. Existían ocho (08) tipos de matrimonio y el concubinato legal. En China de igual forma el hombre podía disfrutar de varias mujeres. Colocaban a la mujer en un estado inferior sometida a la autoridad el padre o del esposo. En la Grecia clásica, no existía un trámite ni civil ni religioso. El acto mediante el cual un varón se comprometía a unirse a una mujer era literalmente la caución, es decir, el acto por el cual el padre cabeza de familia entregaba su hija a otro hombre. La ciudad no era testigo ni registraba ningún acta para este acontecimiento privado entre dos familias. En la antigua Roma no era necesario contraer matrimonio para tener relaciones sexuales ni para tener hijos. El pater-familia, era la única persona quien podía ejercer autoridad sobre los miembros de ella. Frente a ésta existía la familia cognaticia o natural, nexo de sangre que igualmente vincula a sus miembros por la línea paterna y la materna; pero carecía de interés para los romanos en contraste a hoy día que la consanguinidad es el nexo principal. Los Germanos se constituían en matrimonio igual que los musulmanes por la compra de la mujer que no disfrutaba de igual rango social que el hombre, pero

a través del *mundium*, lo que equivalía en Roma a la Patria Potestad. En el Corán en cambio no hay referencia detallada en relación al matrimonio y a la familia, solo a las normas relativas al repudio a la mujer pero hay referencias que hacen suponer que era también de carácter patriarcal.

Durante la Edad Media, se produjo un lento reemplazamiento de la ley germánica por los códigos civiles cristianos donde se requería el consentimiento de la mujer. En el siglo XII el principio legal del matrimonio por consentimiento estaba establecido y los matrimonios impuestos comenzaban a quedar atrás. El proceso de urbanización también contribuyó a liberar en parte a la mujer de la tarea de procreación. El principio que regía la organización del matrimonio gracias al cristianismo era la *reproducción de la especie*.¹⁸ Esta finalidad la ratifica el Papa Pio XI en su carta Encíclica sobre el Matrimonio del 31 de diciembre del año 1930, (*Casti Connubii*). El cristianismo ayudo a que se pusiera freno a esas costumbres, elevo el nivel de la mujer en la sociedad, las igualdades jurídicas de los esposos y estableció que el matrimonio tenía un fin espiritual contribuyendo a la dignificación de la Institución Familiar. En la actualidad la familia moderna en casi todos los países del mundo se constituye por el afecto, la aceptación, tolerancia y respeto reciproco de los cónyuges. El Derecho Canónico ha tenido mucha influencia en todas las legislaciones en referencia al matrimonio y la monogamia es la práctica más común.

En las sociedades de influencia occidental suele distinguirse entre matrimonio religioso y matrimonio civil, siendo el primero una institución cultural derivada de los preceptos de una religión, y el segundo, una forma jurídica que implica un reconocimiento y un conjunto de deberes y derechos legal y culturalmente definidos. Por este motivo, la Iglesia Católica se ha manifestado en contra tanto a las legislaciones que permiten las uniones entre personas del mismo sexo como a aquéllas que equiparan el estatus jurídico de dichas uniones

18 En cierto pasaje del Génesis, específicamente en el Capítulo 16, versículo 1 al 16, se autoriza a un marido a tener contacto carnal con mujer distinta a la propia por el solo hecho que la suya era estéril.

al del matrimonio. Para los católicos, el fundamento del matrimonio se encuentra en las siguientes palabras del Génesis: “Creó Dios al hombre a imagen suya, a imagen de Dios lo creó, y los creó varón y hembra. Por eso dejará el hombre a su padre y a su madre y se unirá a su mujer; y vendrán a ser los dos una sola carne” (Schökel, 2006).

El matrimonio entre personas del mismo sexo por su parte, reconoce legal o socialmente un matrimonio formado por contrayentes del mismo sexo biológico o identidad de género. Las primeras leyes de la época actual en reconocerlo fueron aprobadas durante la primera década del siglo XXI. Para la fecha, Dieciocho (18) países, dieciocho (18) Estados Federados y Tres (3) Tribus de Estado Unidos¹⁹; reconocen estos derechos por la vía judicial y legislativa. En México y Estados Unidos se está desarrollando una forma de organización que denomina Laura Briggs “*familia neoliberal*” (2005). Cita a Lisa Duggan y Richard Kim, señalando que estas personas experimentan con mayor urgencia la necesidad que el Estado reconozca sus relaciones porque a sus familias se les está exigiendo más trabajo y sin embargo ahora son más vulnerables que antes. El activista Jonathan Rauch ha argumentado que el matrimonio es bueno para todos los hombres, independientemente de que sean heterosexuales u homosexuales ya que implicarse en sus roles sociales reduce la agresividad masculina y la promiscuidad. (Pérez, 2006). Tras revisar los estudios psicológicos actuales y los estudios de otras ciencias sociales sobre el matrimonio igualitario, Gregory Herek afirma que los resultados indican que las relaciones heterosexuales y homosexuales no se diferencian en sus dimensiones psicológicas fundamentales; que la orientación sexual de un progenitor no tiene relación con su habilidad para proporcionar un entorno familiar sano y cultivado; y que el matrimonio otorga beneficios psicológicos, sociales y de salud sustanciales. Herek

19 Holanda (2001); Bélgica (2003); España (2005); Canadá (2005); Sudáfrica (2006); Noruega (2009); Suecia (2009); Distrito Federal y otros Estados de México (2010); Portugal (2010); Islandia (2010); Argentina (2010); Dinamarca (2012); Uruguay (2013); Nueva Zelanda (2013); Francia (2013); Brasil (2013); Colombia. Se Autoriza Contratos Solemnes para parejas del mismo sexo constituir sus familias; por Sentencia de la Corte Constitucional pero algunos Funcionarios aun discrepan de la decisión. (2013); Reino Unido –Solo Inglaterra y Gales-(2013). En la Actualidad están en debate leyes de matrimonio igualitario en Andorra, Finlandia, Alemania, Irlanda, Luxemburgo, Nepal, Escocia y Taiwán; Regiones de Australia, Otros Estados de México y EEUU y en Venezuela.

concluye que las parejas del mismo sexo y sus hijos probablemente se beneficiarán de numerosas maneras con el reconocimiento jurídico de sus familias.

En contraposición a esta postura, se presentan los siguientes argumentos: Primero, el matrimonio es antropológicamente una institución esencialmente heterosexual: una unión formal entre personas del mismo sexo será otra cosa, pero no un matrimonio. Y, segundo, la unión entre personas del mismo sexo no cumple las mismas funciones sociales por las que el Derecho lo regula y protege, por lo que no tiene sentido atribuirle toda la regulación jurídica del matrimonio.

Definir como **Matrimonio** la unión civil o legal para personas del mismo sexo -conociendo el sentido etimológico, la realidad antropológica, social y jurídica de esa palabra, no meramente lingüística; estando en conocimiento del significado del derecho universal "*ius connubii*"²⁰; el fin histórico de la Institución patriarcal y reproductivo y el de la familia trial o nuclear desde todos los tiempos y aún vigente en la sociedad venezolana- resulta anacrónico. Las palabras y sus sentidos están vivos en la medida en que se relacionan con la evolución de la sociedad misma. En el Informe de Estudios Científicos de la Universidad Australis de Argentina (2010:8), se señala la posibilidad de legalizar un matrimonio de personas del mismo sexo a la luz del concepto, finalidad y caracteres del matrimonio como realidad humana:

“El Derecho debe seguir la realidad biológica y antropológica del matrimonio y promover y defender sus bienes humanos y sociales protegiendo las instituciones básicas de la vida social. El matrimonio, que es una estructura de unión personal con propiedades de exclusividad y permanencia, que da solidez y garantía jurídica a la con- vivencia de personas y a los hijos que surjan de dicha unión,

20 Reconocido por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, La Convención Americana y Europea sobre Derechos Humanos; restringido para el hombre y la Mujer.

encuentra su razón de ser en la diversidad radical y originaria del varón y de la mujer y en su unión complementaria biológica y antropológica, fuente de comunión y de vida, que funda el núcleo familiar”.

De tal manera, que el Derecho protege y promueve el matrimonio por la especialísima función social que cumple, por ser el ámbito donde se desarrolla la complementariedad de las personas y donde se asegura la procreación y el recambio generacional, bienes fundamentales para el Estado. Por tanto, la ley no puede, sin dañar gravemente aquello que debe proteger, conferir estatuto matrimonial a una realidad a la que le faltan sus características esenciales. Definirlo como *Unión Legal* o *Unión Civil Igualitaria* parece acertado a pesar de las opiniones de los sectores de Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transexuales (LGBT)²¹ quienes señalan que es un acto discriminatorio relegándolos como ciudadanos de segunda clase.

En este sentido, La Sentencia 190 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia del 28/02/2008: “Es pertinente poner de relieve que la Constitución no niega ningún derecho a la unión de personas de igual sexo; cosa distinta es, se insiste, que no les garantice ninguna protección especial o extra que haya de vincular al legislador, como tampoco lo hace respecto de uniones de hecho entre heterosexuales que no sean equiparables al matrimonio –el cual sí se define como unión entre hombre y mujer”. De hecho, el disfrute de los derechos sociales y, especialmente, de los económicos, es perfectamente posible en el caso de uniones entre personas del mismo sexo, no a través de la comunidad concubinaria, la cual no se generaría porque aquéllas no cumplen con los requisitos para ello, pero

21 LGBT son las siglas que desde los años 1990 se han establecido como una forma de auto-identificación que designan colectivamente a lesbianas, gays, bisexuales y transexuales y han sido adoptadas por la mayoría de comunidades y medios de comunicación. El término «LGBT» es una prolongación de las siglas «LGB», que a su vez habían reemplazado a la expresión «comunidad gay» que muchos homosexuales, bisexuales y transexuales sentían que no les representaba adecuadamente. Modernamente se usa para intentar enfatizar la diversidad de las culturas basadas en la sexualidad y la identidad de género, y se puede aplicar para referirse a alguien que no es heterosexual, en lugar de aplicarlo exclusivamente a personas que se definen como homosexuales, bisexuales o transexuales.

sí a través de una comunidad ordinaria de bienes, en los términos en que la legislación civil lo permite, siempre que no haya fraude a la ley y dentro de los límites que impone el orden público (por ejemplo, que no se burle con la comunidad ordinaria entre una persona casada y otra distinta de su cónyuge, la comunidad de gananciales entre esposos). Lo mismo sucede con otras uniones de hecho que no alcanzan los requisitos legales para que sean consideradas concubinatos como -en el ejemplo que ya se mencionó-, en el supuesto de uniones de hecho en las que uno de los conformantes de la pareja esté casado -uniones de hecho “adulterinas”-, caso en el cual esa unión se ve impedida de ser calificada como una relación concubinaria y, por tanto, no es equiparable al matrimonio”.

En síntesis, toda persona posee capacidad de obrar para contraer matrimonio, para emitir un consentimiento matrimonial válido e instaurar una convivencia conyugal idéntica a la de las parejas de diferente sexo; es cierto que se trata de una nueva realidad social que debe ser atendida por los poderes públicos y que puede parecer sin sentido denominar de forma diferente al mismo instituto jurídico en función de la orientación sexual de las partes contratantes; pero, es lógico que el Derecho trate de modo distinto a situaciones que son muy diversas entre sí. Distinguir lo diferente no es discriminación, sino que es la operación normal de la ciencia del Derecho, que trata igual lo igual, y diferente lo distinto. El propio derecho a la igualdad impide que se otorgue un trato igualitario a dos realidades que son radicalmente diversas. No hace falta redefinir el concepto de matrimonio y trastocar totalmente la institución familiar para brindar satisfacción a intereses patrimoniales o previsionales que por derecho deben gozar las parejas del mismo sexo, pues el marco jurídico les puede otorgar todo un régimen común de bienes y brindar posibilidades asistenciales pero con otra denominación legal. Por lo expuesto, en lo sucesivo, se define y utiliza el termino **Unión Civil o Legal** de personas del mismo sexo y el termino de **cónyuges** para ambos, con la excepción de tratarse de citas textuales.

4. ENFOQUE JURÍDICO

La diversidad sexual²² está contemplada de diversas maneras por los diferentes ordenamientos jurídicos. Existen países donde está penada y en otros es legal: Generalmente estos Estados trabajan con el objetivo de reducir la homofobia de la sociedad y otorgar nuevos derechos, siendo el mayor de ellos el matrimonio²³, las uniones civiles u otro tipo de reconocimiento y la posibilidad que las parejas de igual sexo adopten. Por ejemplo, Ecuador consagra como derecho constitucional la unión homosexual a partir del año 2014 y desde el 15 de septiembre la comunidad GLBTI puede registrar en su documento de ciudadanía la unión de hecho contando con un Registro Especial para estas uniones. Estado que también se ha comprometido a analizar una posible inclusión de identidad de género en el documento de identidad para evitar humillaciones a las personas transexuales.

En este sentido, al observar el ordenamiento jurídico vigente en Venezuela al contrario de algunos países de América Latina, se observa que se encuentra relativamente paralizada en materia de reconocimiento de derechos a LGBT.²⁴ El Plan de la Patria contempla que se deben generar políticas formativas de igualdad de género y de diversidad sexual, así como “promover el debate y reflexión de los derechos de la comunidad sexodiversa”. Obviamente el Código Civil (1982) y la Ley Orgánica para la Protección Niños y Adolescentes (1998), legislaciones fundamentales en el aspecto de Familia al ser preconstitucionales han mantenido un criterio retrogrado, al hablar de hombre, mujer, madre y padre; desconociendo las uniones y familias establecidas en el seno de personas del mismo sexo. La CRBV contiene una protección amplia y ciertamente garantista de los Derechos Humanos; en su artículo 2 proclama dos principios fundamentales e imprescindibles de organización de la sociedad

22 Aun llamada Homosexualidad.

23 Erróneamente llamados Matrimonios.

24 Destacan que hay países del continente en el que ya se protege el derecho “de las familias” y no de “la familia”, como es en Venezuela.

venezolana: el Estado de Justicia Social y el Estado de Derecho.²⁵. Desde el 2013, en Venezuela se retomaron las luchas en referencia al Derecho que tienen las personas del mismo sexo para legalizar sus uniones de hecho o si puede permitírseles el matrimonio de conformidad al ordenamiento jurídico venezolano. Las opiniones han sido diversas en distintos sectores sociales, opiniones que avalan la propuesta planteada, sectores que la rechazan; sin embargo en ningún caso se ha afrontado bajo una perspectiva del todo jurídica, moral o ética. A nivel institucional sólo hay un pronunciamiento de la Defensora del Pueblo quien apoya el derecho al matrimonio y la adopción de menores de edad de estas parejas.

Aun así, existe un vacío legal sobre cómo deben regularse los Derechos de las personas del mismo sexo que se encuentran unidas, aunque la propia Constitución señala en su artículo 21, el Derecho a la No discriminación y dispone que abarca al sexo, buscando garantizar en este artículo las condiciones de igualdad, está claramente establecido que todos los derechos sin excepción, deben ser equiparables en el ámbito venezolano porque todos son venezolanos. Sin embargo aunque fue un avance considerable en la Constitución la contradicción manifiesta de los artículos 75, 76 y 77; limitan el alcance del propio artículo 21. (Revista de Derecho N° 17, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2005, pp. 230-231). La Sentencia 190. De la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 28/02/2008, declara que el derecho a la igualdad que recoge este artículo de la Constitución es enunciativo y como tal proscribire cualquier forma de discriminación, incluso por razones de orientación sexual del individuo. La doctrina patria igualmente refiere que la admisión jurídica de uniones de hecho o concubinarias de personas del mismo sexo supondría de una reforma constitucional: ya que respecto al concepto de familia, en el artículo 75, el mismo se desarrolla en concordancia con los artículos 19, 20 y 21, al establecer que no solo se hable de padre o madre, sino se habla de quien ejerza

25 Como innovación constitucional representa la voluntad política de nuestra sociedad de asumirse como una sociedad democrática e inclusiva, sin odiosas exclusiones con base en sentimientos discriminatorios o en prejuicios atávicos.

la jefatura de familia, existiendo un amplio margen. Pero en el artículo 76 cuando solo se habla de padre y madre, obviando a un tercer grupo de sujetos se empieza a observar la contradicción constitucional, finalmente plasmada en el artículo 77. El mismo sólo expresa una protección pero no una definición ni prohibición y explica sobre cómo se funda el matrimonio, pero no establece definición o concepto alguno y simplemente finaliza con la equiparación al matrimonio y sus efectos, de las uniones estables de hecho que hayan cumplido los requisitos en la ley. Con esa famosa sentencia 190 donde el TSJ en el 2008 respondió a un Recurso de Interpretación introducido por Unión Afirmativa en 2003, dictaminó que el artículo 77 no limita la posibilidad de reconocer legalmente a las parejas del mismo sexo. Esta situación ya ha sido planteada ante la Sala Constitucional del TSJ, mediante veredicto N.º 1682 de fecha quince (15) de julio de 2005:“(Omissis) el matrimonio –por su carácter formal- es una institución que nace y se prueba de manera distinta al concubinato o a cualquier otra unión estable (Omissis). Por lo cual tampoco expande latu sensu la definición del matrimonio y menos aún, establece que debe ser única y exclusivamente entre hombre y mujer, incluso, la única norma que establece que el matrimonio no puede contraerse sino en la medida heteronormativa, es el Código Civil en su Artículo 44:“(Omissis) El matrimonio no puede contraerse sino entre un solo hombre y una sola mujer (Omissis)”.

El fallo dejó por sentado que aunque el artículo en cuestión protege sólo las relaciones entre parejas heterosexuales no existe una prohibición expresa contra el matrimonio entre iguales; por eso, facultó a la Asamblea Nacional para legislar sobre la materia. Por su parte, La Magistrada Zuleta en esa oportunidad, señaló la necesidad de enaltecer los Derechos de las uniones entre personas del mismo sexo así como lo ha hecho el Derecho comparado; reformar el Código Civil y la Constitución adaptándola a los nuevos esquemas del Derecho Global, donde se hagan reconocimientos a las familias que modernamente se han ido constituyendo.

Es menester recordar que en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente en el proyecto original en una primera discusión del Artículo 77, Elio Gómez Grillo, otorgó un amplio margen a la idea de igualdad al solo nombrar que la protección recaía sobre el matrimonio, sin hacer exclusiones de ningún tipo pero hubo oposiciones al respecto que fueron manifestadas ante las intervenciones del también Constituyente Allan Brewer Carías, (Cfr. Diario de Debates Asamblea Nacional Constituyente, Gaceta Constituyente, imprenta del Congreso de la República, Caracas, noviembre 1999-2000, pp. 15 y ss. de la sesión ordinaria n° 29) al señalar de modo dominante, que salvaría su voto por considerar que no debía eliminarse para protegerse el matrimonio la referencia al ‘hombre y la mujer’ que traía la redacción original, pues bajo su criterio parecía ser obvio, en el mundo moderno, que los matrimonios sólo deben existir entre personas de distinto sexo. Este hecho deja a entrever que no se ratificó correctamente lo que expresa nuestra Constitución al indicar que todos los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República tienen jerarquía constitucional y son obligatorios para los órganos del Poder Público (Artículo 23).²⁶

El pasado 31 de enero del año 2014, más de 40 colectivos de la comunidad sexo-género diversa, con el aval de 21.000 firmas recogidas en todo el país consignaron el **proyecto de Ley para el matrimonio civil igualitario**, que no solo se fundamenta en los objetivos específicos plasmados en el Plan de la Patria 2013-2019, sino que es la *única forma* con la que el Estado venezolano podría en estos momentos garantizar protección jurídica y económica a las familias conformadas por parejas del mismo sexo. El Proyecto propone: una reforma parcial del Código Civil (instrumento jurídico que aún obstaculiza el acceso al matrimonio a las personas del mismo sexo), en cuanto al reconocimiento del matrimonio civil y los

26 El artículo 22, en conjunto con otras normas constitucionales, como el artículo 23 consagra el carácter constitucional y ordena la aplicación directa e inmediata de los pactos internacionales de protección de los Derechos Humanos, proclaman la preeminencia de los Derechos Humanos y su reconocimiento incondicional, para lograr unas condiciones mínimas de bienestar para todas las personas que habitan nuestro territorio y desarrollan en él sus distintos proyectos de vida y de realización personal y social.

beneficios de la institución de matrimonio ya establecidos en el país. De acuerdo al documento entregado por el colectivo la reforma se centraría en el artículo 44 vigente en Venezuela desde 1982. Este artículo contempla que "el matrimonio no puede contraerse sino entre un solo hombre y una sola mujer. El proyecto de Ley define el matrimonio como "una institución social que tiene como finalidad, crear un parentesco conyugal entre dos personas, independientemente de su sexo, identidad de género u orientación sexual para establecer y mantener una comunidad de vida e intereses de manera igualitaria". (p.15). Los que lo apoyan señalan que este cambio representaría una inclusión de los LGBT en el concepto de ciudadanía plena, sin ningún tipo de discriminación por orientación sexual. Además, proponen la sustitución de los términos "marido" y "mujer" por cónyuges; que sea optativo para ambos contrayentes, el uso del apellido de su cónyuge; presenta la modificación del artículo 60 que regula los requisitos necesarios para el matrimonio entre adolescentes; en el caso de los hijos, habidos en matrimonio, llevarán los apellidos de sus padres y/o madres en el orden que ellos opten expresamente o por sorteo. Plantea la modificación del artículo 137 del Código Civil, en cuanto a los deberes y derechos de los cónyuges. Se plantea la co-paternidad y co-maternidad, en lugar de la adopción. Solicitan también el reconocimiento del matrimonio igualitario formalizado en el extranjero.²⁷ Los demás cambios tienen que ver en su mayoría con la sustitución en varios artículos de los términos "marido y mujer" por el de "cónyuges" en los artículos a que se refiera. Sin embargo deja por fuera la igualdad de género.

El establecimiento de uniones estables entre personas del mismo sexo tiene su aval en el Derecho Comparado como interno.

27 Se tiene noticias que al menos 1000 venezolanos y venezolanas están casados o casados con personas del mismo sexo en el extranjero, particularmente en España y Argentina. Estas personas se encuentran en grado extremo de vulnerabilidad y segregación, pues se plantean temas tales como cuál es el estatus de los bienes que tengan en Venezuela en caso de divorcio o de muerte de uno de los cónyuges, cuál es su situación legal a los fines de contraer nupcias o celebrar un acuerdo de unión estable de hecho (¿casados o solteros?). En todos los casos de matrimonio la ley aplicable es la del lugar donde tuvo lugar el acto.

Existen antecedentes importantes ya expuestos; pero bajo ningún sentido se considera probable soluciones como: una enmienda o reforma constitucional del artículo 77, eliminar los términos hombre y mujer por individuos o hacer mención en un párrafo adicional a las uniones del mismo sexo. Sería un punto de partida interesante y bastante sencillo para lograr la igualdad jurídica estas uniones lo cual acarrearía con posterioridad, las reformas de la legislación en materia de familia vigente; pero queda solo de parte del Estado ante las peticiones realizadas por sus ciudadanos el impulso de dichas transformaciones jurídicas. Esta Ley ya fue aprobada en primera discusión en la Asamblea Nacional (órgano legislador venezolano) y actualmente está sometida a la discusión popular, en correspondencia con el llamado parlamentarismo de calle, puesto en práctica por los legisladores venezolanos. Después del debate nacional, el proyecto pasa nuevamente a este órgano que puede modificar la propuesta en concordancia con los criterios recogidos, antes de llevarla de nuevo a plenaria para su segunda y definitiva aprobación. El 15 de marzo de este año entró en vigencia en el país la ley Orgánica de Registro Civil, marco legal que beneficia a la comunidad transexual al permitir el cambio de nombre en los documentos de identidad. Según la organización no gubernamental "Sexodiversidad", un 8% de los 28 millones de habitantes en Venezuela son gays.

No hay prejuicio legal o prohibición alguna, más que el religioso y social, del cual nuestra legislación no debe dar miras para impedir a las personas el ejercicio de sus derechos.²⁸ Pero el Estado debe realizarse muchos cuestionamientos antes de emitir algún criterio relacionado con las parejas del mismo sexo y el disfrute pleno de sus derechos ya que no se busca solo proteger los bienes en común que se hayan obtenido o se puedan obtener, sino también se busca reconocerle y garantizarles otros derechos fundamentales establecidos en la carta magna y que merecen.

28 Dentro del cual, podemos tomar el criterio de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de fecha dieciséis (16) de julio de 2013, Expediente N°10-0238, referente a las diferencias religiosas y morales.

5. CONCLUSIÓN

Durante mucho tiempo lo referente a la sexualidad se ha manejado como tabú principalmente limitado por prejuicios religiosos que impiden la discusión y el conocimiento de las influencias del sexo en la vida social. Sin embargo, debemos reconocer que vivimos en una sociedad pluricultural y pluridiversa. Enseñar a los hijos con ejemplos que los incite al odio y discriminación de los que no se comportan igual a la mayoría; puede formar hombres intolerantes, descorazonados y clasistas. En la adolescencia puede presentarse la ambigüedad de la identidad sexual, las mal llamadas aun desviaciones sexuales basadas en el más rígido moralismo. Alternación permanente entre Eros y Tanatos. La orientación sexual del individuo es una disposición intrínseca, natural o espontánea a sentir atracción por personas de uno u otro sexo y a partir de esa atracción emotiva, emocional, que puede (o no) puede formar un proyecto de vida, de convivencia doméstica con otra persona, con exclusividad en sus relaciones sexuales y con elementos de apoyo, socorro mutuo, solidaridad, compañía y afecto que van más allá de simples relaciones de amistad. Esta capacidad afectiva aún se vive en muchos países de manera clandestina en detrimento de la autoestima de la persona y la hacen vulnerable a una serie de situaciones como la violencia y la hostilidad generadas por el rechazo social o la falta de acceso a servicios de salud, educación y otros imprescindibles para su desarrollo pleno como persona. Este tema es de interés psicológico, médico-legal, sociológico, político y filosófico.

Las personas sexo diversas han existido desde siempre, desde que el mundo es mundo y el matrimonio ha cambiado mucho a lo largo de la historia. La versión que conocemos ahora es fruto de una evolución en la que se han logrado muchas mejoras que en su momento fueron inconcebibles y hoy nos parecen evidentes. En cualquier caso, para el Derecho es muy importante mantener el sentido propio de las palabras: El matrimonio es la unión comprometida entre un hombre y una mujer. Tradicionalmente ha sido así. La unión entre parejas del mismo sexo no es matrimonio y esto no supone un juicio de valor

ni discriminación respecto de mismas. La Ley aún no ha sustituido al menos en Venezuela dichos términos “hombre” y “mujer” por el más genérico de “cónyuges” ni el contenido y los efectos jurídicos derivados de su celebración e inscripción en el Registro Civil; cambios definitivos que por ahora “sui generis” parecen lejanos y complicados.

En las estadísticas de tolerancia, Venezuela está atrasada en el tema del matrimonio entre personas del mismo género, un asunto que ha sido manejado con éxito en Argentina, Brasil, Uruguay y algunos distritos en México. Esto demuestra lo poco que se habla del tema sexual en la familia e indudablemente menos, se discute de la homosexualidad en ciertos sectores sociales, lo cual aleja cualquier posibilidad de avance en la materia. La realización efectiva de la democratización de la institución matrimonial: para alcanzar a las parejas sexo disidentes es la que, precisamente, constituye el fundamento constitucional de la propuesta de aprobación de la Ley llevada a la Asamblea Nacional en el 2014: La sentencia 190 de la Sala Constitucional ya reconoce la posibilidad social y ética de generar vínculos familiares a partir del afecto entre dos personas de igual sexo. Cualquier disposición legal que menoscabe o prohíba el derecho de unión de las parejas del mismo sexo, representaría una directa violación de la Norma Suprema y por ende, sería inconstitucional, la cual debería ser declarada como tal, pero este proyecto se presenta en un tiempo aun limitativo. ¿Es aplicable el concepto de matrimonio a cualquier unión entre personas con reconocimiento social, cultural y jurídico?: Quienes responden afirmativamente suelen usar criterios derivados de la igualdad de las personas ante los derechos humanos. Los que responden negativamente recuerdan la etimología de la palabra latina *matrimonium*: el derecho de ser madre dentro de una legalidad. Somos del criterio que con el uso de una denominación distinta, como "parejas de hecho"; "uniones civiles o "uniones legales" se amparan los derechos y se les reconoce igualdad jurídica a las personas con orientación sexual diversa, amparo legal que es el fin determinante del proyecto propuesto, sin dejar de reconocer que el matrimonio si es una institución esencialmente heterosexual.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRIGGS, L. (2006). **Adopción transnacional: robo de criaturas, familias homoparentales y neoliberalismo**. Traducción: Gloria Elena Bernal. Metis Productos Culturales.
- CALVO, E. (1992): **Código Civil Comentado y Concordado**. Caracas. Ediciones Libra.
- D'JESUS, A. (1991): **Lecciones de Derecho de Familia**. Caracas. Paredes Editores.
- DICCIONARIO JURIDICO VENEZOLANO D&F. (1994). Tomo II y III. 3ed. Caracas. Ediciones Vitales 2000 C.A.
- FREUD, S. (1993): **Los textos fundamentales del psicoanálisis**. Barcelona. De. Altaya.
- FUENTES, M. (2007): **Matrimonio entre homosexuales**. Espacio Laical.
- GARAY, J. (2001). **La Nueva Constitución Comentada**. 3ra.ed. Caracas. Librería Ciafre.
- GRISOLIA, O. (2001): **Organización y Estructura de las Nuevas Realidades Familiares**. Disponible: [www.http/google.com/familias](http://www.google.com/familias). Fecha de Consulta: 05.05.2008.
- HURTADO DE B, J. (2003): **El Proyecto de Investigación**. Metodología de la Investigación holística. Caracas. Ediciones Quirón, S.A.
- INFORME: **Necesidad de Respetar el Concepto y los Caracteres Estructurales de la Institución del Matrimonio**. INFORME DE ESTUDIOS CIENTÍFICOS Y JURÍDICOS Y EXPERIENCIA EN OTROS PAÍSES. (2010): Universidad Austral. Buenos Aires. Junio.
- LEY ORGANICA PARA LA PROTECCION DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 38.773 de fecha 02 de Octubre de 2007. Caracas.
- LEY ORGANICA PARA LA PROTECCION DE LAS FAMILIAS, MATERNIDAD Y PATERNIDAD. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 38.773 de fecha 20 de Septiembre de 2007. Caracas.

- LORING, J. (2006). **Inmoralidad intrínseca de la actividad homosexual**. Disponible: <http://es.catholic.net/sexualidadybioetica/340/768/articulo.php?id=5473>. Consulta: 18.09.2014.
- LUGO, R. (2006). **Iglesia Católica y Homosexualidad**. Madrid. Editorial Nueva Utopía.
- MEJIAS, J (2009). **Aproximación Estética a una Homoerótica en la obra de Pedro Centeno Vallenilla**. Tesis de Grado para optar al Título Universitario de Licenciado en Artes, Mención Artes Plásticas. UCV-Caracas.
- MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA URUGUAY (2009): **Guías en Salud Sexual y Reproductiva**. Capítulo Diversidad Sexual.
- Nuevo Catecismo de la Iglesia Católica, n° 2357.
- ORTIZ, G. (2011): **El derecho al matrimonio entre personas del mismo sexo**. http://www.academia.edu/2507681/El_derecho_al_matrimonio_entre_personas_del_mismosexo.
- PADRÓN, R. Diario El Siglo. 28/06/2013. Disponible: http://www.elsiglo.com.ve/mobile/w2g_modules.php?name=News&sid=54868. Consulta:17-09-2013.
- PÉREZ, S. (2006). **El matrimonio entre personas del mismo sexo: ¿Una cuestión de inconstitucionalidad**. Revista Electrónica de Estudios Internacionales.
- PROYECTO DE LEY DE MATRIMONIO CIVIL IGUALITARIO EN VENEZUELA: 31 de Enero 2014. Disponible: <http://es.scribd.com/doc/194454348/Proyecto-de-Ley-de-Matrimonio-Civil-Igualitario-Venezuela>. Consulta: 17.09.2014.
- RHAY (2011). **Historia de la homosexualidad contada para fundamentalistas (1ª parte)**. Disponible: <http://lacienciaysusdemonios.com/2011/11/14/historia-de-la-homosexualidad-contada-para-fundamentalistas-1a-parte/> . Consulta: 16.09.2014.
- SCALA, J. (2005): **Uniones Homosexuales y Derechos Humanos**. Persona y Bioética. Revista N° 1. (24). Volumen 9. P&B.
- SCHÖKEL, L. (2006). **La Biblia de Nuestro Pueblo**. Bilbao. Ediciones Mensajeros.

- SENTENCIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA del veintiocho (28) de febrero de 2008, Expediente N°03-2630 (famosa Sentencia 190). Consulta: 17.09.2014.
- SOJO, R. (1984): **Apuntes de Derecho de Familia y Sucesiones**. Caracas. Talleres Tipográficos Miguel Ángel García.
- UMAÑA, E. (1996): **La Familia: Núcleo Fundamental de la Sociedad (¿Siglo XXI?)**. Ensayo Político-Jurídico-Administrativo. Bogotá. Ediciones Librería La Constitución.
- VALLS, J.(2004). **La homosexualidad desde el punto de vista moral**. Disponible: <http://es.catholic.net/sexualidadybioetica/340/768/articulo.php?id=5473>. Consulta: 18-09.2014.
- VILLASANA (2010): Diversidad Sexual y Violencia Laboral como problema de Salud Pública. Departamento de Salud Pública de la Universidad de Carabobo. Venezuela.